

# TE OGH 2017/4/4 140s114/16w

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 04.04.2017

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat am 4. April 2017 durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Philipp als Vorsitzenden, die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Mag. Hetlinger, die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Nordmeyer und Dr. Oshidari sowie die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Mann in Gegenwart der Richteramtswärterin Mag. Melounek als Schriftführerin in der Strafsache gegen Sieglinde K\*\*\*\*\* wegen des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3, 148 zweiter Fall, 15 StGB über die Nichtigkeitsbeschwerde und die Berufung der Angeklagten sowie die Berufung der Staatsanwaltschaft gegen das Urteil des Landesgerichts Eisenstadt als Schöffengericht vom 6. September 2016, GZ 25 Hv 29/16p-116, nach Anhörung der Generalprokuratur in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird zurückgewiesen.

Zur Entscheidung über die Berufungen werden die Akten dem Oberlandesgericht Wien zugeleitet.

Der Angeklagten fallen auch die Kosten des bisherigen Rechtsmittelverfahrens zur Last.

## Text

Gründe:

Mit dem angefochtenen Urteil wurde Sieglinde K\*\*\*\*\* des Verbrechens des gewerbsmäßigen schweren Betrugs nach §§ 146, 147 Abs 1 Z 1 und Abs 3, 148 zweiter Fall, 15 StGB schuldig erkannt.

Danach hat sie von Anfang 2012 bis Mai 2015 im Bezirk G\*\*\*\*\* und an anderen Orten mit auf unrechtmäßige Bereicherung gerichtetem Vorsatz andere durch Täuschung über Tatsachen, nämlich durch die Vorspiegelung, sie selbst oder die von ihr als Geschäftsführerin vertretene Y\*\*\*\*\* GmbH (deren Alleingesellschafterin und handelsrechtliche Geschäftsführerin sie ist) seien zahlungsfähig und zahlungswillig, zu die Getäuschten in einem insgesamt 300.000 Euro übersteigenden Betrag schädigenden Handlungen verleitet oder zu verleiten versucht, wobei sie in der Absicht handelte, sich durch die wiederkehrende Begehung von schwerem Betrug längere Zeit hindurch ein nicht bloß geringfügiges fortlaufendes Einkommen zu verschaffen, und zwar

I/ von Anfang 2012 bis Juni 2013 in R\*\*\*\*\* Mitarbeiter der Steuerberatungskanzlei E\*\*\*\*\* OG zu Vertretungsleistungen im Ausmaß von 4.264,80 Euro für die Y\*\*\*\*\* GmbH;

II/ im Juli/August 2013 in S\*\*\*\*\* Dr. Josef B\*\*\*\*\* durch die Vorspiegelung, eine Liegenschaft samt Wohnhaus um 245.000 Euro von Brigitte W\*\*\*\*\* erwerben zu wollen, zur Errichtung des Kaufvertrags, wodurch der Getäuschte um das Honorar von 5.370,60 Euro am Vermögen geschädigt wurde;

III/ am 16. August 2013 Johann und Frieda G\*\*\*\*\* zum Abschluss eines Kaufvertrags über deren (im angefochtenen Urteil näher bezeichnete) Liegenschaft sowie zur Übergabe dieser Liegenschaft vor Begleichung des Kaufpreises von 215.000 Euro, wodurch die beiden „mit diesem Betrag am Vermögen geschädigt werden sollten und durch die Überlassung der Nutzung bis 5. Jänner 2015 mit einem Betrag von circa EUR 10.000,-- sowie EUR 700,-- an nicht beglichenen Stromkosten geschädigt wurden“;

IV/ im August 2013 in S\*\*\*\*\* den Immobilienvermittler Karl S\*\*\*\*\* des Unternehmens R\*\*\*\*\* zur Erbringung von Makler- und Vermittlungsleistungen betreffend die zu Punkt III genannte und eine weitere, im angefochtenen Urteil näher bezeichnete Liegenschaft, wodurch das genannte Unternehmen um 14.940 Euro am Vermögen geschädigt wurde;

V/ im August 2013 in G\*\*\*\*\* den öffentlichen Notar Dr. Peter Ei\*\*\*\*\* zur Erbringung notarieller Leistungen (etwa Vertragserrichtung) im Ausmaß von 2.563 Euro betreffend die Ankäufe der zu Punkt IV bezeichneten Liegenschaften, wobei sie „eine falsche Urkunde“, nämlich eine nachgemachte Bestätigung der Sparkasse F\*\*\*\*\* vom 20. Dezember 2013, derzufolge sie über einen – die Summe der in den Verträgen genannten Kaufpreise mehrfach übersteigenden – Guthabensstand auf ihrem Konto verfüge, benützte;

VI/ Ende Mai 2014 Mitarbeiter der T\*\*\*\*\* GmbH zur Erbringung verschiedener Beratungs- und Vertretungsleistungen, wodurch diese Gesellschaft um 1.000,56 Euro am Vermögen geschädigt wurde;

VII/ von April 2014 bis Jänner 2015 Karl S\*\*\*\*\*, Andrea S\*\*\*\*\*, Helmut M\*\*\*\*\*, Sonja Se\*\*\*\*\* und Sascha Z\*\*\*\*\* zur Erbringung verschiedener Arbeits- und Dienstleistungen im Ausmaß von insgesamt etwa 22.000 Euro;

VIII/ von September 2013 bis Sommer 2014 Ing. Reinhard Ko\*\*\*\*\* zur Erbringung von Vorbereitungs- und Planungsarbeiten durch das Ze\*\*\*\*\* im Gesamtausmaß von 125.775,47 Euro im Zusammenhang mit dem Projekt C\*\*\*\*\*;

IX/ von Dezember 2013 bis Mitte 2014 DI Helmut Kr\*\*\*\*\* zur Erbringung von (im Urteil näher bezeichneten) „Vorleistungen“ für die Entwicklung des Projekts C\*\*\*\*\*, wodurch der Genannte um 20.000 Euro am Vermögen geschädigt wurde;

X/ Anfang April 2015 in T\*\*\*\*\* Josef D\*\*\*\*\* als Mitarbeiter der I\*\*\*\*\* zur Erbringung von Vermittlungsleistungen im Zusammenhang mit den in Aussicht gestellten Ankäufen der Liegenschaften von Gerhard Cu\*\*\*\*\* und von Johannes Wo\*\*\*\*\*, wodurch die I\*\*\*\*\* durch Nichtzahlung der Honorare um 40.680 Euro am Vermögen geschädigt wurde;

XI/ am 8. April 2015 Johannes Wo\*\*\*\*\* durch die Täuschung, die in seinem Eigentum stehende Liegenschaft um 300.000 Euro erwerben zu wollen, zur Annahme eines unwiderruflichen Kaufanbots und Abschluss eines Kaufvertrags, wodurch dieser durch die (tatsächlich nicht erfolgte) Übergabe der Liegenschaft vor Zahlung des Kaufpreises mit diesem Betrag am Vermögen geschädigt werden sollte.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die dagegen aus § 281 Abs 1 Z 4, 5 und 9 lit a StPO ergriffene Nichtigkeitsbeschwerde ist nicht im Recht.

Soweit sich die Verfahrensrüge (Z 4) auf den Antrag auf „Durchführung eines Rechtshilfeersuchens mit den südafrikanischen Behörden“ zum Beweis eines Kontos der Angeklagten „mit einem Guthabensstand“ bei einer südafrikanischen Bank bezieht, scheidet sie schon daran, dass dieser Antrag in der am 6. September 2016 gemäß § 276a zweiter Satz StPO wiederholten Hauptverhandlung nicht neuerlich gestellt wurde (vgl ON 97 S 19 f und ON 115 S 2 und 64 [RIS-Justiz RS0099049]). Im Übrigen war das Beweisthema mit Blick auf die vom Erstgericht zu allen Schuldsprüchen konstatierte Täuschung der Beschwerdeführerin (auch) über ihre Zahlungswilligkeit (vgl etwa US 9 und 19) nicht erheblich.

An mangelnder Relevanz scheiterten deshalb auch die Anträge auf Vernehmung von Dr. Herbert Tr\*\*\*\*\* und Wolfgang Sc\*\*\*\*\* als Zeugen „allgemein zur Anklage und zum Beweis dafür, dass sehr wohl Verfahren bei der Finanzmarktaufsicht anhängig waren und die Angeklagte wegen dieser Verfahren in Österreich keine Geldbewegungen durchführen konnte“ (ON 115 S 7), und auf Vernehmung von Univ.-Prof. Dr. Helmut Ka\*\*\*\*\* „zum Beweis für die von

der Angeklagten dargelegten, im internationalen Bankverkehr vorausgesetzten Bedingungen für die Überweisung größerer Geldmengen aus dem Ausland“ (ON 115 S 9) sowie auf Auswertung des beschlagnahmten Laptops der Beschwerdeführerin zum Beweis, „über ausreichendes Deckungskapital bei der Standardbank zu verfügen“ (ON 115 S 7; vgl im Übrigen RIS-Justiz RS0107043 ?zur fehlenden Bedeutung eines präsenten Deckungsfonds im Zusammenhang mit dem Vorwurf von Betrug?).

Entgegen der weiteren Verfahrensrüge wurden auch die übrigen Beweisanträge zu Recht abgewiesen:

Im Zusammenhang mit dem zu den Schuldsprüchen VIII und IX gestellten Antrag auf Vernehmung mehrerer Personen als Zeugen (ON 115 S 6) sahen es die Tatrichter als erwiesen an, dass es nie zu einer Umwidmung der für das Projekt in Aussicht genommenen Flächen kam (US 33), weshalb eine Beweisaufnahme zu diesem Thema unterbleiben konnte (RIS-Justiz RS0099135). Wieso diese Personen über den Inhalt des Ing. Reinhard Ko\*\*\*\*\* erteilten Auftrags und Details zu dessen Erfüllung hätten Auskunft geben können, hat der Antrag nicht dargelegt, weshalb er auf unzulässige Erkundungsbeweisführung gerichtet war (RIS-Justiz RS0118444 ?T6?). Im Übrigen betraf dieses Beweisthema bloß (in einem nicht subsumtionsrelevanten Ausmaß) die Schadenshöhe und war demnach nicht erheblich.

Im Hinblick auf die Angaben der Beschwerdeführerin, ihr früherer Rechtsvertreter Dr. Herbert Tr\*\*\*\*\* sei „nie in Geschäfte eingebunden“ gewesen, er habe „nur sämtliche Verträge mit Grundstücken“ gemacht (ON 115 S 8 f), war für das Gericht ebenso wenig ersichtlich, weshalb dieser als Zeuge Angaben über Zahlungsfähigkeit und Zahlungswilligkeit der Beschwerdeführerin (zum Schuldspruch I) oder zu deren Behauptung, es habe (zu den Schuldsprüchen VII, X und XI) keine Aufträge oder Kaufzusagen gegeben, hätte machen können.

Erheblichkeit ließ auch der Antrag auf Vernehmung von Rudolf Kra\*\*\*\*\* zum Beweis dafür, dass die Beschwerdeführerin mehrere Monate entgeltlich bei diesem gewohnt und ihre finanziellen Verpflichtungen stets erfüllt habe sowie (im Zusammenhang mit dem Schuldspruch V) dass sie Dr. Herbert Tr\*\*\*\*\* statt des Notars Dr. Peter Ei\*\*\*\*\* (wegen dessen im Antrag behaupteter, von der Beschwerdeführerin in der Hauptverhandlung jedoch nicht bestätigter, Säumigkeit) mit der Vertragserrichtung habe beauftragen wollen (ON 115 S 76 f), vermissen.

Die Kritik der Mängelrüge (zum Schuldspruch III), Feststellungen zur Höhe des angemessenen Entgelts für die Benützung der überlassenen Liegenschaft seien undeutlich und widersprüchlich, betrifft keine entscheidende Tatsache (RIS-Justiz RS0117499; zum Schadenseintritt bereits durch Überlassen der Liegenschaft vgl RIS-JustizRS0094563; Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 70 und 93).

Dem Einwand von Unvollständigkeit (Z 5 zweiter Fall) zuwider haben die Tatrichter die Aussage des Zeugen Johann P\*\*\*\*\* (zu Punkt VI) ohnehin erörtert (US 29) und sind von einer Vermittlung des Auftrags an die T\*\*\*\*\* GmbH durch Karl S\*\*\*\*\* ausgegangen (US 14). Direkter Kontakt zwischen der Beschwerdeführerin und dem getäuschten Zeugen ist im Übrigen ohne Relevanz für die Tatbestandserfüllung (Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 8). Die in diesem Zusammenhang geäußerte Kritik am Unterbleiben amtswegiger Wahrheitsforschung (der Sache nach Z 5a) unterlässt die gebotene Darlegung, wodurch die Beschwerdeführerin an entsprechender Antragstellung in der Hauptverhandlung gehindert war (RIS-Justiz RS0115823).

Auch zum Schuldspruch IX gelingt es der Mängelrüge (Z 5 zweiter Fall) nicht, erörterungsbedürftige Widersprüche in den Angaben des Zeugen DI Helmut Kr\*\*\*\*\* aufzuzeigen, mit denen sich das Erstgericht hätte auseinandersetzen müssen (US 31 f). Dieser deponierte nämlich durchgehend, die Beschwerdeführerin habe die Finanzierung der Errichtung eines Forschungszentrums in S\*\*\*\*\* zugesagt, wodurch er zu (ihn schädigenden) Arbeitsleistungen verleitet worden sei (ON 9 S 53 ff und ON 115 S 48 ff). Inwieweit der Umstand, dass sich dieser Zeuge dem Strafverfahren nicht als Privatbeteiligter angeschlossen hat, erheblich sein soll, wird nicht klar. Daraus gezogene beweiswürdige Schlussfolgerungen (nominell teils Z 9 lit a) bewegen sich außerhalb des Anfechtungsrahmens einer Nichtigkeitsbeschwerde.

Auch die Aussage des Zeugen Josef D\*\*\*\*\* haben die Tatrichter (zum Schuldspruch XI) der weiteren Kritik zuwider erörtert (US 32). Dass dieser der Beschwerdeführerin erklärt habe (vgl jedoch ON 115 S 52 f), eine Übergabe der Liegenschaft sei erst nach Einlangen des Kaufpreises auf dem Treuhandkonto möglich, ist für die Annahme von (hier versuchtem) Betrug nicht erheblich. Die Behauptung, davon ausgehend könne „kein diesbezüglicher Betrugsvorsatz unterstellt werden“, bekämpft ein weiteres Mal die Konstatierungen zur subjektiven Tatseite nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung.

Soweit die Beschwerdeführerin – nominell auch im Rahmen der Mängelrüge (Z 5, der Sache nach Z 9 lit a, teils auch Z 10) – Feststellungen zu mehreren Schuldsprüchen (etwa zu Einzelheiten der Auftragserteilung und zur Höhe des Schadens) vermisst, übergeht sie den Verweis (US 10) auf das Referat der entscheidenden Tatsachen im Urteilstenor (§ 260 Abs 1 Z 1 StPO), durch welchen dessen Inhalt einen Teil der Entscheidungsgründe bildet (RIS-JustizRS0119090 [T4]). Die Notwendigkeit weiterer Konstatierungen zu den Schuldsprüchen I und II legt die Rüge nicht dar.

Weiters bleibt unklar, weshalb direkte Kontaktaufnahme zwischen der Beschwerdeführerin und Dr. Josef B\*\*\*\*\* (Schuldspruch II) bei der Auftragserteilung notwendig (vgl erneut Kirchbacher in WK2 StGB § 146 Rz 8) oder Schadenszufügung zu dessen Nachteil nur bei Unterfertigung des von diesem entworfenen Kaufvertrags möglich gewesen wäre. Die Urteilsannahmen zu einem auf Schädigung der Zeugin Brigitte W\*\*\*\*\* (durch unentgeltliche Nutzung deren Liegenschaft) gerichteten Vorsatz (US 11) sind – wie von der Mängelrüge an sich zutreffend erkannt – „überschießend“ und damit der gleichwohl geäußerten Kritik entzogen (RIS-Justiz RS0118585). Die in diesem Zusammenhang (im Rahmen der Rechtsrüge) aufgestellte Behauptung fehlenden Vorsatzes auf unrechtmäßige Bereicherung bekämpft bloß die gegenteiligen Feststellungen (US 20) nach Art einer im kollegialgerichtlichen Verfahren unzulässigen Schuldberufung.

Der (zu den Schuldsprüchen III und XI geäußerte) Einwand (der Sache nach Z 10), bei betrügerischer Herauslockung einer Liegenschaft könne ein Schaden in Höhe des Kaufpreises nur entstehen, wenn „die Wiedererlangung des Eigentumsrechtes unter allen denkbaren Umständen unmöglich wurde“, legt nicht dar, warum Tatbestandserfüllung die Zufügung eines dauernden (irreversiblen) Schadens voraussetzen sollte (vgl hingegen RIS-Justiz RS0094383).

Der Behauptung (zum Schuldspruch III), „die durch Täuschung erreichte Überlassung“ (der Liegenschaft) sei „durch die Verurteilung wegen der Schädigung im Umfang eines angemessenen Mietzinses und der Stromkosten“ konsumiert, ist unverständlich und entzieht sich einer inhaltlichen Erwiderung. Bleibt anzumerken, dass der Schaden (in Höhe des Kaufpreises von 215.000 Euro) und damit Vollendung auf Basis der dazu getroffenen Feststellungen (US 12) bereits durch Überlassung der Liegenschaft eingetreten ist (vgl die obigen Ausführungen zur Mängelrüge) und daher für die Zurechnung eines weiteren, aus deren Nutzung resultierenden Schadens kein Raum bleibt (vgl Kert, SbgK § 146 Rz 265).

Entgegen der Forderung zum Schuldspruch XI ist eine Feststellung dahingehend, dass eine Übergabe der Liegenschaft vor Zahlung des Kaufpreises „unter keinen Umständen möglich“ gewesen sei, durch die Aussage des Zeugen Josef D\*\*\*\*\* nicht indiziert, denn dieser bestätigte, eine Übergabe sei bereits für den Zeitpunkt der Vertragsunterfertigung vorgesehen gewesen (ON 115 S 52 f; vgl im Übrigen [unter dem Aspekt damit angesprochener Versuchsuntauglichkeit nach § 15 Abs 3 StGB] den Urteilssachverhalt zum Schuldspruch III).

Der Einwand zu Punkt V (der Sache nach Z 10), es fehlten Feststellungen dazu, dass die Beschwerdeführerin „Urheberin“ der „Urkunde“ gewesen sei oder von deren „mangelnden Echtheit“ gewusst habe, geht nicht von der Gesamtheit des Urteilssachverhalts (vgl US 20 und 28 f) aus (RIS-Justiz RS0099810; zur Qualifikation eines – hier verwendeten – E-Mails als [rechtlich gleichwertige] falsche Daten vgl im Übrigen Kirchbacher in WK2 StGB § 147 Rz 1 und 28e). Zur auch in diesem Zusammenhang geäußerten Kritik am Unterbleiben amtswegiger Wahrheitsforschung (der Sache nach Z 5a) kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden.

Die Nichtigkeitsbeschwerde war daher bei der nichtöffentlichen Beratung sofort zurückzuweisen (§ 285d Abs 1 StPO).

Daraus folgt die Zuständigkeit des Oberlandesgerichts zur Entscheidung über die Berufungen (§ 285i StPO).

Der Kostenausspruch beruht auf § 390a Abs 1 StPO.

#### **Textnummer**

E121505

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2017:01400S00114.16W.0404.000

#### **Im RIS seit**

01.06.2018

#### **Zuletzt aktualisiert am**

01.06.2018

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)